



بازار فارکس

افتتاح حساب

گفته شد که اولین کاری که معامله گر در بازار تبادل ارزی (فارکس) انجام می‌دهد، افتتاح حساب است، که بحث شد که دو نوع افتتاح حساب داریم:

۱. افتتاح حساب عادی و بدون داشتن اهرم

۲. افتتاح حساب همراه با اهرم که به اصطلاح به آن افتتاح حساب مارجین گفته می‌شود.

فی الجمله بحث شد و شبهه مهمی که مطرح بود، ربوی بودن قرض در نوع دوم بود، که بحث آن گذشت و گفته شد که اگر فی نفسه همراه ربا باشد یعنی افتتاح حساب همراه با ربا باشد و در همان لحظه قرض ربوی داده شود، اصل افتتاح حساب نیز با مشکل مواجه می‌شود ولی اگر بعد از افتتاح حساب قرض ربوی داده شود، اگر قائل شویم که مقدمه حرام، حرام است، افتتاح حساب نیز حرام خواهد شد ولی همان طور که در اصول بیان شده است، مقدمه حرام، حرام نمی‌باشد مگر این که علت تامه حرام باشد که در اینجا افتتاح حساب، علت تامه حرام نمی‌باشد، فلذا اصل افتتاح حساب مشکلی نخواهد داشت.

البته اگر کسی این اشکال را نسبت به افتتاح حساب مارجین وارد بداند، باید نسبت به افتتاح حساب های عادی نیز قائل به حرمت بشود، زیرا که این شبهه در آن جا نیز به نحوی قابل طرح است، به این صورت که:

در افتتاح حساب های عادی، این افتتاح حساب مقدمه می‌باشد برای انجام معاملاتی که برخی از آن‌ها حرام هستند فلذا در این صورت نیز افتتاح حساب مقدمه برای فعل حرام شده است، فلذا اگر کسی چنین فرض کند حداقل برخی از صور معاملات در بازار فارکس حرام و غیرمشروع است، افتتاح حساب نیز مقدمه حرام می‌باشد و اگر کسی از باب سد ذرایع که در کلمات عامه است، مقدمه حرام را حرام بداند، حکم به حرمت افتتاح حساب باید کند؛ ولی اگر گفته شود که انسان بعد از انجام مقدمه حرام، مختار است که مرتکب فعل حرام بشود یا نشود فلذا تلازمی بین حرمت ذی‌المقدمه و مقدمه وجود ندارد، بنابراین مقدمه حرام، حرام نمی‌باشد.

بررسی مشروعیت صور معاملات در بازار فارکس

بعد از افتتاح حساب، صور متعددی برای معامله در بازار فارکس مطرح است که ما از راهها و صورت های ساده شروع می‌کنیم و بررسی مشروعیت آن صور فی نفسه و بدون در نظر گرفتن عناوین ثانویه، می‌پردازیم:

صورت اول

صورت اول که ساده ترین نوع معامله در بازار فارکس می‌باشد، این است که شخص همان طور که بازار خارجی و فیزیکی مبادلات ارزی انجام می‌دهد و مثلاً به صورت نقدی دلار می‌دهد و یورو می‌گیرد، همین کار را در بازار فارکس انجام می‌دهد یعنی از طریق فضای مجازی و فضایی که کارگزاری در اختیار او قرار داده است، وارد بازار می‌شود و مثلاً ۱۰۰ دلار خود را نقداً با مقداری یورو مبادله می‌کند و یورو خود را تحویل هم می‌گیرد. (البته مقصود از نقدی این نیست که همان



لحظه تحویل می‌گیرد، بلکه طبق شرایطی که وجود دارد همان روز یا فردا آن ارزها را تحویل می‌گیرد).

باید دقت داشت که این صورت دارای دو شکل می‌باشد:

شکل اول

شخص معامله گر مستقیماً و بالمباشره خودش این کار را انجام می‌دهد^۱، که در اینجا باید گفت که این معامله نقدی دو نوع می‌شود:

نوع اول

هدف و مقصود معامله گر و خریدار رفع نیازهای روزمره و عادی خودشان می‌باشد مثل این که می‌خواهد کالایی وارد کند ولذا نیاز به یورو دارد فلذا اقدام به این مبادله ارزی کرده است و به عبارت دیگر قصد تحویل گرفتن آن ارز جدید را دارد:

علی الظاهر این معامله اشکالی ندارد و مشمول عموماً و اطلاقات و بنای عقلا می‌شود و از این جهت مشکلی ندارد، لکن شبهاتی در مورد مشروعیت این نوع از معامله در بازار فارکس وجود دارد، که این شبهات هم در این فرض و هم در فروض دیگر قابل طرح می‌باشند:

اشکال اول

شرایط متعاقدين در این معامله ای که بین دو طرف در بازار فارکس انجام شده است، محرز نیست زیرا که شخصی که در بازار فیزیکی به صرافی مراجعه می‌کند، با طرف دیگر که فرد عاقل و بالغ و رشید است، وارد معامله می‌شود ولی در بازار فارکس، باید ملاحظه کرد که طرف دیگر معامله چه کسی می‌باشد؟ اگر بدانیم که طرف دیگر شخصیت حقوقی می‌باشد، از جهت شرایط متعاقدين مشکلی نداریم زیرا که فرض بحث ما این است که شرکت ها و اشخاص حقوقی اعتبار دارند و قابلیت معامله دارند ولی اگر مشخص نباشد که طرف دیگر معامله شخص حقوقی است یا شخص حقیقی و یا این که می‌دانم شخص حقیقی است ولی نمی‌دانم که شرایط معامله مثل بلوغ و عدم حجر و ... را دارد یا نه، (هر چند معین و مشخص بودن طرف دیگر معامله برای صحت معامله لازم نیست ولی باید بدانیم که طرف دیگر معامله شرایط معامله را دارا می‌باشد) که اگر طرف دیگر شرایط معامله را نداشته باشد، معامله باطل خواهد بود ولی معامله گر اطلاعی از طرف دیگر معامله ندارد، حال بر اساس چه قاعده ای می‌توانیم احراز کنیم که طرف دیگر معامله نیز عاقل و بالغ و رشید و غیرمحمجور^۲ می‌باشد؟ البته

^۱. شکل دوم که در جلسات بعدی به بررسی آن می‌پردازیم، عبارت است از اینکه:

شخص معامله گر مستقیماً و بالمباشره اقدام به انجام معامله نکرده است بلکه به کارگزاری وکالت داده است که برای او این معامله و تبادل را انجام دهد و سود و زیان را کارگزار به حساب او واریز کند.

^۲. این مطالب به صورت اصل موضوعی گفته شده است و در جای خودش باید شروط متعاقدين بحث شود.



ممکن است معامله گر اطمینان شخصی داشته باشد که طرف دیگر این معامله، شروط متعاقدين را دارد، فلذا این اشکال به او نیز وارد نخواهد بود و معامله از این جهت اشکالی ندارد ولی اگر برای او مشخص نباشد که طرف دیگر معامله شرایط را دارد یا خیر؟ صحت این معامله با اشکال مواجه می شود زیرا که معامله گر شک در صحت این معامله دارد و شک دارد که این معامله صحیح است.

بررسی اشکال اول

حال باید بررسی کنیم که آیا می توان با تمسک به اصالت الصحت، در این جا نیز حکم به صحت این معامله کنیم یا خیر؟

علی الظاهر اصالت الصحة در اینجا جاری نمی شود، زیرا که اصالت الصحة مربوط به جایی است که شخص عملی انجام داده است ولی نمی داند که عمل او صحیح بوده است یا خیر ولی در اینجا در صدد این هستیم که مشخص کنیم که عملی که می خواهد بدهد، حمل بر صحت کنیم یا خیر؟! ولذا جای طرح اصالت الصحة نمی باشد.

مگر این که ادعا شود که همانطوری که اصالت الصحة در عمل جاری است، در حین عمل هم جاری است یعنی بنای عقلاء در این موارد نیز حمل بر صحت است، یعنی وقتی که شخصی قصد دارد با دیگری معامله کند ولی شک دارد که طرف مقابل شرایط معامله را دارا می باشد یا خیر؟ در این مورد نیز می تواند حمل بر صحت کند و بگوید طرف مقابل عاقل، بالغ، رشید و غیر محجور است ولذا اصالت الصحة شامل این موارد نیز می شود.

ولی اگر اصالت الصحة اختصاص به صحت بعد از عمل داشته باشد، که همین مقدار قدر متیقن از این اصل می باشد، در این جا نمی توان به این اصل تمسک کنیم.

حال اگر اصالت الصحة جاری نشود، نوبت به اصل عملی می رسد:

زیرا که عمومات و اطلاقات در این جا راه ندارند، زیرا که در این موارد شبهه مصداقیه داریم و تمسک به عمومات در شبهه مصداقیه جایز نیست، به عبارت دیگر: هر چند «وفوا بالعقود» و «أحلّ الله البيع» عموم و اطلاق دارند ولی از آن جایی که ادله خاصه این عمومات را مقید به رشید، بالغ، عاقل و غیر محجور کرده اند، فلذا تمسک به این عمومات و اطلاقات در موردی که شک داریم طرف مقابل شرایطی مثل بلوغ و عدم حجر و... را دارد یا خیر، تمسک به عموم در شبهه مصداقیه مخصص می باشد، که علی التحقیق تمسک جایز نیست، و همچنین اگر گفته شود که این عمومات و اطلاقات از همان ابتدا، با توجه به ارتکازات عقلائیه و متشرعه، محدود به عقود عاقل و بالغ و... شده است، باید گفت که تمسک به این عمومات در موارد شک، تمسک به عام در شبهه مصداقیه خود عام می باشد، که این نیز صحیح نمی باشد.

بنابراین در اینجا نمی توان تمسک به اصالت الصحة کنیم و همچنین تمسک به عمومات و اطلاقات، تمسک به عام در شبهه مصداقیه خود عام یا مخصص عام می باشد، پس دلیلی برای صحت این معامله نداریم، فلذا باید برای تصحیح این معامله سراغ اصول عملیه برویم، که احتمال این وجود دارد که نتیجه اصول عملیه در مورد هر یک از شروط، متفاوت باشد:

اجرای اصل عملی، در فرض شک در بلوغ طرف مقابل:

اگر شک داشته باشیم که طرف دیگر معامله، بالغ است یا نه؟ می گوییم که: یقیناً در یک زمانی بالغ نبوده است،



فلذا الان که شک در بلوغ او داریم، استصحاب عدم بلوغ جاری می‌شود فلذا برای معامله صغیر تعبداً صغری درست می‌شود و از آنجایی که معامله با صغیر و صغیره باطل است فلذا معامله در این فرض باطل می‌شود.

اجرای اصل عملی، در فرض شک در رشید بودن طرف مقابل: (با این فرض که رشید بودن را شرط بدانیم و معامله سفیه را باطل بدانیم):

در صورت شک در رشید بودن طرف مقابل، همان بیان قبلی تکرار می‌شود و می‌توان استصحاب عدم رشد را بکنیم زیرا که یقیناً در زمان کودکی، رشید و رشیده نبوده‌اند، و حال که شک داریم، همان حالت سابقه را استصحاب می‌کنیم و سپس صغرای تعبدی برای معامله با سفیه درست شده است، که فرض این است که معامله با او باطل است، پس این معامله نیز باطل است.

پس تا این جا گفته شود نسبت به بلوغ و رشد، استصحاب عدم جاری است، که نتیجه‌اش بطلان معامله است.

اجرای اصل عملی، در فرض شک در عدم محجوریت طرف مقابل: (البته مقصود حجر از باب سفاهیت نیست، زیرا که در مورد سفیه، گفته شد که استصحاب سفاهت جاری می‌شود، بلکه مقصود این است که شک داریم که از باب دیگری مثل مفلس بودن و... این شخص محجور شده است یا خیر؟)

در مورد امکان جریان استصحاب در این قسمت باید گفت که نمی‌خواهیم استصحاب قسم سوم را جاری کنیم که مثلاً قبلاً یقیناً محجور بوده است به خاطر صغیر و غیر رشید بودن، حال آن اسباب از بین رفته است، شک داریم که به سبب دیگری محجور است یا خیر؟

بلکه به دنبال بررسی امکان جریان استصحاب قسم اول هستیم، یعنی آیا می‌توانیم بگوییم قبلاً محجور بوده است؟ که جواب این است که در زمان سابق این شخص محجور نبوده است (از باب مفلس و...) یعنی منعی برای تصرف در اموالش نداشته است، زیرا که این گونه نبوده است که اولین مالی که به دست آورده است به همراه منع تصرف در آن (به خاطر دلائلی غیر از عدم بلوغ و رشد) بوده باشد، حال که شک داریم که مفلس و محجور شده است، استصحاب عدم حجر می‌کنیم و لذا این معامله صحیح است.

ولی باید توجه داشت که در این فرضی که طرف معامله معلوم و مشخص نیست و نمی‌دانیم که بالغ و رشید هست یا نه، استصحاب عدم بلوغ و رشد، جاری می‌شود و در نهایت حکم به بطلان معامله در این فرض می‌شود.

فلذا به طور خلاصه باید گفت که: در این فرض که طرف مقابل مشخص نیست:

اگر بدانیم که طرف مقابل شخصیت حقوقی است: معامله از این جهت صحیح است و این اشکال به آن وارد نیست. اگر بدانیم که طرف مقابل شخصیت حقیقی است: معامله باطل است زیرا که استصحاب عدم بلوغ و رشد جاری است.

اگر شک داشته باشیم که طرف مقابل حقیقی یا حقوقی است: دوران امر بین صحت و بطلان معامله می‌شود فلذا همچنان صحت معامله احراز نمی‌شود.



لکن اگر به هر دلیلی شخص، قائل شود که استصحاب عدم بلوغ و عدم رشد، جاری نمی‌شود، در عین حال باید بگوییم که همچنان در این معامله موضوع احراز نشده است، یعنی نمی‌دانیم که این معامله صحیح است یا فاسد، که اگر بالغ و عاقل باشد، معامله صحیح است و در غیر این صورت معامله باطل است و هیچ اصلی نداریم که به واسطه آن، موضوع مشخص و معین شود، در این صورت و در این فرض، شک در صحت این معامله پیدا می‌کنیم، حال که نسبت به اصل این معامله شک داریم، چنین می‌گوییم:

خریدار یورو قبل از انجام معامله یقیناً مالک فلان مقدار دلار بوده و یقیناً آن مقدار یورو در ملک او وارد نشده بود، حال که شک دارد که آن یورو ها در ملک او وارد شده است یا خیر؟ استصحاب عدم دخول یورو در ملک خریدار و استصحاب عدم خروج دلار از ملک خریدار و استصحاب عدم خروج یورو از ملک فروشنده و استصحاب عدم دخول دلار در ملک فروشنده جاری می‌شود، که نتیجه این استصحاب ها نیز فساد و بطلان معامله می‌باشد.

پس بر اساس این اشکال، در فرضی که بدانیم (اطمینان شخصی) طرف معامله شخصیت حقوقی است (مثل این که طرف حساب خود کارگزاری باشد) و یا این که بدانیم (اطمینان شخصی) که شخص حقیقی واجد شرایط معامله، طرف دیگر معامله می‌باشد: معامله و مبادله تبادل ارزی از این جهت، اشکالی ندارد (البته برای حکم به صحت باید از سایر جوانب که ادامه می‌آید، نیز اشکالی نداشته باشد) و در غیر این صورت معامله در بازار فارکس باطل خواهد بود.

پس هر کجا که شک داشته باشیم که طرف دیگر معامله دارای شرایط صحت معامله می‌باشد، این اشکال وارد است ولی در مواردی که احراز کردیم که طرف دیگر معامله، شرایط اهلیت معامله را دارد، اشکال اول به آن معامله وارد نیست.

اشکال دوم

اشکال دوم به صورت اول این است که معامله‌ای که انجام می‌شود، اینترنتی و در فضای مجازی است فلذا انشاء عقد، صیغه عقد و... وجود ندارد بلکه صرفاً با زدن چند دکمه، معامله انجام می‌شود، حتی تحویل گرفتن و تحویل دادن نیز وجود ندارد بلکه از حساب به حساب دیگر واریز می‌شود، فلذا اشکال می‌شود که در این موارد اصلاً عقد و معامله‌ای محقق نشده است و چه بسا خریدار برای سیستم زمان خاصی را تعیین کند تا در آن زمان معامله را انجام بدهد و خود آن شخص در آن زمان خاص، خواب باشد، فلذا باید بحث شود که این معامله‌ای که انجام شده است، معامله حقیقی است یا چنین نیست؟

جواب اشکال دوم

این شبهه، عام البلوی است و اختصاص به بازار فارکس ندارد و نسبت به بسیاری از معاملاتی که در فضای مجازی انجام می‌شود، چنین اشکالی وجود دارد، که به نظر می‌رسد که اگر ما جمود به موارد خاصی نداشته باشیم و بگوییم که «معاطات» در هر زمانی، تابع شرایط مکان و زمان خودش می‌باشد، به این نتیجه می‌رسیم که این معامله در فضای مجازی، نوعی معامله معاطاتی می‌باشد، یعنی وقتی که خریدار دکمه را می‌زند، معاطات اوست و وقتی طرف مقابل نیز دکمه را



می‌زند، معاطات او می‌شود.

معاملاتی که در اینترنت انجام می‌شود، معامله معاطاتی است و شبیه مسئله ای است که شیخ انصاری در ذیل بحث «وضع الدرهم فی کوز الحمامی» بیان می‌کند، که آقای حمامی کاسه‌ای را در آن مکان قرار داده است و چه بسا خود او خواب باشد، ولی وقتی شخصی به حمام می‌رود، سکه را در کاسه قرار می‌دهد، و این مورد نیز معامله معاطاتی است، پس همان طور که در این جا اعطاء یک طرفه نیست بلکه اعطاء طرفینی رخ داده است به این صورت که حمامی، حمام را در اختیار دیگران قرار داده است و همین کار او معاطات است و کافی است، در مانحن فیه نیز، همین طور است و دکمه زدن یک طرف برای انجام معامله، همان انشاء یک طرف است و دکمه زدن طرف دیگر نیز، انشاء طرف دیگر است و بعد از جابه‌جایی پول‌ها، معامله محقق می‌شود و عقلاً همین مقدار کافی است و لازم نیست که یک طرف بگوید فروختم و طرف دیگر بگوید خریدم، و دو طرف صدای یکدیگر را بشنوند!

بنابراین این شبهه، دفع می‌شود.

اشکال سوم

معامله در فضای مجازی، قبض و اقباض محقق نمی‌شود و این معامله در حقیقت بیع کالی به کالی است و به تعبیر ما بیع خالی به خالی است زیرا که طرفین چیزی تحویل نگرفته‌اند و صرفاً ۱۰۰ دلار از حساب یک طرف به حساب طرف دیگر منتقل شده است و ۵۰ یورو نیز از به حساب طرف دیگر به حساب او منتقل شده است، فلذا این بیع اشکال دارد.

جواب اشکال سوم

قبلاً در بحث بیع کالی به کالی، کبرویاً این بحث را مطرح کرده‌ایم و در مورد بطلان بیع کالی به کالی شبهاتی مطرح کردیم به این مضمون که چه بسا دلیلی بر بطلان این نوع بیع، نداشته باشیم ولذا آن جهت نمی‌شویم ولی بنابراین که بپذیریم که بیع کالی به کالی باطل است، ولی می‌گوییم که:

از جواب به اشکال دوم، مشخص شد که قبض و اقباض هر زمانی به تناسب زمان و مکان و سایر شرایط می‌باشد، یعنی همین کار به حساب شخص وارد می‌شود، قبض محسوب می‌شود و همین که از حساب خارج می‌شود، اقباض است، بنابراین همان طور که دکمه زدن، انشاء معاطاتی است، ورود در حساب طرف دیگر، عرفاً قبض و اقباض حساب می‌شود و همین کافی است، بنابراین اشکال سوم نیز دفع می‌شود.

نوع دوم

معامله به صورت مبادرتی و مستقیم انجام شده است ولی هدفشان برطرف کردن نیازهای روزمره و شخصی خودشان نمی‌باشد، بلکه به دنبال این هستند که با همین معامله سود به دست بیاورند و درآمدزایی داشته باشند، که اکثراً معاملات در بازار فارکس از همین نوع است یعنی به دنبال درآمد از خود انجام معاملات و مبادلات می‌باشند و به دیگر طرفین معامله‌گر نیستند، بلکه بازیگر هستند ولذا شخص آنقدر به مبادله و معامله می‌پردازد تا سود ببرد و در این موارد سود بردن یک طرف، ملازم با ضرر کردن طرف دیگری است و چه بسا در برخی معاملات اهرمی، یک طرف به حدی ضرر کند که



حساب او به صفر برسد.

البته باید توجه داشت که در این نوع از معامله، هر چند قصد دو طرف سود بردن و بازیگری است لکن در هر معامله، ارزشها جابه‌جا می‌شود و از حسابتی به حساب دیگر منتقل می‌شود، فلذا در هر معامله تسویه فیزیکی انجام می‌شود پس معامله رخ داده است ولی هدف از هر معامله این است که طرف مقابل ضرر کند و خود او سود کند.

اشکالاتی که در نوع اول مطرح شدند، در این نوع نیز قابل طرح می‌باشند و جواب‌ها همان جواب‌ها هستند و لذا اشکال اول که در نوع اول مطرح شد و در برخی موارد و فروض وارد بود و سبب بطلان بیع می‌گردید، در این نوع نیز در همان فروض وارد است و سبب بطلان این نوع از معامله می‌شود (در فرضی که شک داشته باشیم که طرف دیگر شخصیت حقوقی است یا حقیقی و یا اگر حقیقی است، شروط متعاقدين را دارد یا نه) ولی در حال حاضر می‌خواهیم بررسی کنیم که غیر از اشکال اول که به نوع اول، وارد بود، اشکال دیگری نیز به این نوع از معاملات وارد است یا خیر؟

اشکال اول

این معامله ضرر است و قاعده «لاضرر» مانع از صحت این معامله می‌شود، زیرا که شخص قصد دارد که با این معامله به طرف مقابل ضرر بزند، زیرا که ارزش ارزی طرف مقابل مثلاً ۲۰۰ دلار است ولی شخص می‌خواهد که با انجام معامله‌ای، ارزش ارزی او را به ۱۵۰ دلار برساند و همچنین برعکس، و هر دو طرف اینگونه هستند، فلذا حال که معامله ضرری است، بر اساس قاعده «لاضرر» گفته می‌شود که معامله‌ای که منجر به ضرر باشد، صحت آن معامله از طرف شارع برداشته شده است و لذا این معامله باطل است.

جواب به اشکال اول

در بحث «لا ضرر» بررسی کرده ایم که «آیا قاعده لا ضرر نفی حکم ضرری است و یا به معنای حرمت اضرار به دیگران است؟ اگر مفاد این قاعده، حرمت اضرار به دیگران باشد و حکم تکلیفی باشد، مفادش این است که کاری که این‌جا انجام می‌دهند که به یکدیگر ضرر می‌زنند - آن طرفی که ضرر می‌زند - کار او حرام است ولی مفادش بطلان معامله نمی‌باشد یعنی اقدام شخص اگر منجر به ضرر باشد یعنی اگر هدفی که داشته است، محقق شود، اقدام او حرام می‌شود. ولی اگر مفاد این قاعده، نفی حکم ضرری باشد، باید از جهت صغروی و کبروی بررسی کنیم که آیا این قاعده می‌تواند سبب بطلان معامله شود و یا نمی‌تواند؟

اولاً: باید از جهت صغروی بحث کنیم یعنی این‌که شخص معامله انجام می‌دهد و از طرف مقابل یورو می‌گیرد و به او دلار می‌دهد، و طرف مقابل ضرر می‌کند، این کار او، سبب ضرر زدن به دیگران شده است؟! و یا این‌که از آن جایی که بر اساس نوسان نرخ و... قیمت دلار کاهش پیدا کرده است و ارزش یورو افزایش یافته است، طرف مقابل ضرر کرده است و ربطی به طرف دیگر معامله ندارد، یعنی طرف معامله، به طرف دیگر ضرر نزده است، بلکه نوسان بازار منجر به ضرر یک طرف شده است، همان طور که نوسانات بازار منجر به سود بردن یک طرف شده است. فلذا ممکن است که گفته شود که این معامله از مصادیق، معامله ضرر نیست زیرا که معامله به شخص، ضرر نزده است، معامله ضرری در جایی است که کالایی که



۵۰۰ تومان است، به دیگری به ۱۰۰۰ تومان بفروشد ولی در ما نحن فیه، در آن لحظه‌ای که معامله انجام می‌شود، قیمت ارزها، همان مقداری بوده است که معامله شده است و طرفین که اقدام بر این معامله کرده اند، هر دو این احتمال را می‌دهند که بعداً ارزها گران یا ارزان بشود، فلذا هیچ یک، فریب هم نخورده اند و بحث غرر و غبن تغیر هم مطرح نخواهد شد. بنابراین در این جا شخص معامله‌ای انجام داده است، که اگر نوسان به نفع او باشد، سود می‌کند و طرف مقابل ضرر می‌کند ولی اگر نوسان به نفع طرف مقابل باشد، طرف مقابل سود می‌کند و خود شخص ضرر می‌کند، فلذا مصداق معامله ضرری بودن این معامله، محل تأمل و مشکوک است. بلکه ظاهراً ضرر ناشی از معامله نمی‌باشد. ثانیاً: حتی بر فرض این که از جهت صغروی، اشکال وارد نباشد ولذا قائل شویم که معامله ضرری است، می‌گوییم که «قاعده لاضرر» شامل اینجا نمی‌شود زیرا که خود شخص، اقدام به این کار کرده اند و با این که علم داشته اند که ممکن است ضرر کند و نوسانات به نفع او نباشد، اقدام به انجام معامله کرده است، پس مغرور و فریب خورده نبوده اند بلکه خودشان اقدام بر ضرر کرده اند لکن یکی به سود می‌رسد و دیگر ضرر می‌کند. بنابراین ادله «لا ضرر» شامل مواردی که شخص خودش اقدام به ضرر کرده باشد، نمی‌شود و این مطلب در جای خودش مطرح شده است و جای بحث ندارد.

علاوه بر این که «این که قاعده لا ضرر موجب بطلان معامله می‌شود و یا موجب حق فسخ می‌شود؟» بحث دیگری است و نیاز به بررسی دارد، البته نظر ما این بود که ظهور قاعده لا ضرر در این است که معامله در جایی که ضرری باشد و مستند به طرفین نباشد، باطل است، فلذا ظهور قاعده بنابراین که «لا» در ادله «لا ضرر» نفی باشد نه نهی تکلیفی، بطلان است.

فلذا نتیجه این می‌شود که اگر ادله‌ای بر صحت این معامله داشته باشیم و بخواهیم با قاعده لا ضرر، معامله را ابطال کنیم و یا این که ادعا کنیم که شخص متضرر، حق فسخ دارد، می‌گوییم که: از باب قاعده «لا ضرر» نمی‌توان حکم به بطلان این معامله و یا حق فسخ داشتن شخص متضرر کرد.

اشکال دوم

این معامله غرری است زیرا که مشخص نیست که چه کسی سود می‌کند و چه کسی ضرر می‌کند ولذا مشمول «نهی النبی عن بیع الغرر» می‌باشد ولذا این معامله غرری، باطل است.

جواب از اشکال دوم

در مورد این اشکال نیز، یک بحث صغروی و یک بحث کبروی داریم: بحث کبروی قبلاً به صورت مفصل مطرح شد و ادله بطلان بیع غرری از حیث سند و دلالت بررسی شدند و بحث شد که غرر به معنای فریب و خدعه است و یا به معنای خطر است و یا باید هر دو خصوصیت را داشته باشد. لکن در بحث ما فریب و خدعه‌ای در کار نیست و هر دو طرف، عالم هستند که این معامله ممکن است به خودشان



یا طرف مقابل ضرر بزند ولی به امید اینکه سود کنند، معامله می کنند ولی قصد فریب دادن یکدیگر ندارند علاوه بر این که عوض و معوض در این معامله معلوم و مشخص است و مجهول نیست که غرری باشد، یک طرف ۲۰۰ دلار می دهد و طرف مقابل در مقابلش ۱۰۰ یورو تحویل می دهد، فلذا جهالتی در ناحیه ثمن و مضمن وجود ندارد تا گفته شود که غرر یا جهل وجود دارد، بلکه مشخص و معین است.

فلذا هم کبرویاً محل کلام است که معنای غرر چیست و آیا شامل بحث ما می شود یا خیر؟ و هم صغرویاً محل کلام است که اگر شامل بحث ما بشود، آیا نهی از معامله غرری، نهی تکلیفی است یا تنزیهی و یا ارشادی؟ که بحث آن گذشت.

علاوه بر این که اصلاً در این موارد غرری در میان نیست. بنابراین از آن جا که عوض و معوض معلوم است و هر دو عالماً و عامداً اقدام به این معامله کرده اند، غرر در میان نیست و همچنین از جهت کبروی، این که بیع غرری باطل باشد، محل کلام است.